

Decadência do Direito à Revisão de Benefício Previdenciário (Uma Análise de Direito Intertemporal)

Carlos Côrtes Vieira Lopes

Procurador Federal. Especialista em Direito Público e Tributário pelo Instituto A Vez do Mestre; Especialista em Direito Público e Direito Privado pela EMERJ/UNESA.

1 - INTRODUÇÃO¹

O presente artigo visa abordar um tema que a partir de agosto de 2007 tornou-se relevante para as ações judiciais que tenham por objetivo a revisão de benefícios previdenciários. Trata-se de discussão a respeito do termo *a quo* da aplicação do instituto da decadência e se este instituto aplica-se aos benefícios previdenciários concedidos antes da entrada em vigor da referida norma.

Conforme determina o *caput* do art. 103 da L. 8.213/91, é de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação objetivando a revisão do benefício previdenciário, por parte do segurado.

Acerca deste dispositivo farei uma análise histórica e abordarei as decisões judiciais a respeito do tema, principalmente as

¹ Antes de iniciar a abordagem do tema gostaria de agradecer ao Chefe da PFE-INSS em Volta Redonda/RJ, Dr. Gustavo Augusto Freitas de Lima, por toda a ajuda na elaboração e pesquisa desse estudo.

do Estado do Rio de Janeiro, onde atuo profissionalmente. Deixo, contudo de analisar a controvérsia se o prazo de 10 anos para revisão de benefício previdenciário teria natureza prescricional ou decadencial, por não ser este o foco principal do presente estudo, até mesmo porque, com a modificação legislativa trazida pela Lei 11.286/2006 (que alterou o art. 219, § 5º, do CPC e revogou o art. 194, do CC), o magistrado passou a ter o poder de declarar de, ofício, tanto a decadência, quanto a prescrição.

2 - HISTÓRICO

Na sua redação original, o art. 103 da Lei nº 8.213/91 dispunha que *“Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes”*. Assim, de fato, inicialmente, a Lei Básica da Previdência Social não contemplava, para os benefícios previdenciários do regime geral, a figura da “prescrição de fundo de direito”, no caso de revisão do ato de concessão, posição esta reiterada na Súmula 85 do Colendo STJ.

Pois bem, ocorre que, em 28 de junho de 1997, com a publicação da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, hoje convertida na Lei nº 9.528/1997, a mencionada pretensão revisional passou a se sujeitar ao prazo decadencial de dez anos, conforme dispositivo ora transcrito:

“Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.” (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

De fato, o prazo decenal em tela teve alterações em 23 de outubro de 1998, quando, através da Medida Provisória nº 1.663-15,

de 23.10.1998, foi ele reduzido para 5 (cinco) anos. Note-se bem: *o prazo em análise não foi extinto e sim reduzido, vale dizer, seu curso não sofreu suspensão ou interrupção, até porque, trata-se de prazo decadencial.*

Posteriormente, a retromencionada medida provisória veio a se convolar na Lei nº 9.711/1998. Com a edição da Medida Provisória nº 138, de 19.11.2003, *o prazo decadencial decenal foi restabelecido*, estando hoje assentado pela Lei nº 10.839, de 05.02.2004. Sem dúvida, há um CONFLITO APARENTE DE NORMAS, a ser resolvido aplicando-se os princípios de direito intertemporal. Isto porque atualmente existem quatro períodos regidos por normas distintas, que se sucederam temporalmente:

- 1. até 27.6.1997 - não havia previsão legal de prazo decadencial para a revisão dos benefícios previdenciários;*
- 2. 28.6.1997 a 20.11.1998 - revisões sujeitas a prazo decadencial de 10 anos;*
- 3. 21.11.1998 a 19.11.2003 - revisões sujeitas a prazo decadencial de 5 anos;*
- 4. a partir de 20.11.2003 - revisões submissas a prazo decadencial de 10 anos.*

A partir deste conflito de direito intertemporal surgem 3 entendimentos, que serão abordados a seguir.

3 - ENTENDIMENTOS A RESPEITO DO TEMA

3.1 - Superior Tribunal de Justiça (STJ)

A posição do STJ entende que a regra decadencial, prevista no art. 103, *caput*, da LBPS, não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, por se tratar de aplicação retroativa da lei, o que seria vedado pelo ordenamento jurídico, conforme demonstra a ementa do acórdão abaixo transcrito:

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. LEI Nº 9.528/1997. BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO. DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

1. Esta Corte já firmou o entendimento de que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei de Benefícios, introduzido pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.6.1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

2. Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido antes da vigência da inovação mencionada e, portanto, não há falar em decadência do direito de revisão, mas, tão-somente, da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação.

3. Agravo regimental improvido.”²

Contudo, esta decisão contraria o entendimento do próprio STJ, que se destacou ao julgar o MS 9.112, a Corte Especial definindo que o prazo decadencial do art. 54 da Lei 9.784/99, instituído em favor do administrado e contra a Administração, tinha aplicação aos eventos já em curso, orientação reiterada recentemente pela 5ª Turma no Resp 696.308:

“(...)1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual os atos administrativos praticados anteriormente ao advento da Lei 9.784/99 também estão sujeitos ao prazo decadencial quinquenal de que trata seu art. 54. Todavia, nesses casos, tem-se como termo a quo a entrada em vigor de referido diploma legal, ou seja 1º/2/99. Hipótese em que o ato impugnado data de 2000, pelo que não há decadência na hipótese.(...)”

A despeito da ocorrência de sucessão de normas, no período anterior a 28 de junho de 1997, não há que se falar em fluxo de prazo decadencial de 10 anos, por inexistência de norma legal que

²AgRg no Ag 846.849/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12.02.2008, DJ 03.03.2008 p. 1

previsse a causa extintiva em foco. A prevalecer a tese contrária, significaria, efetivamente, a promoção de retroatividade máxima de norma criadora de decadência, permitindo, com efeito, que esta produzisse efeitos em período anterior à sua vigência, o que é vedado pelo sistema constitucional de 1988. Neste sentido, inclusive, já se manifestou o STF, em sede da ADIN 493, relatada pelo saudoso Ministro Moreira Alves.

Todavia, dizer que, antes de 28 de junho de 1997, não se aplicava o prazo decadencial não se confunde com se conceder um pretense direito adquirido aos segurados, cujos benefícios foram concedidos antes da referida data, a jamais se submeterem a qualquer prazo de prescrição ou decadência previsto em leis posteriores. Não existe um direito adquirido a realizar revisões *ad eternum*. Diga-se de passagem, *o ordenamento jurídico brasileiro privilegia o princípio da segurança jurídica, o qual repele a existência de pretensões eternas a revisões e modificações de atos já acabados*. Tanto é assim que a ação rescisória tem prazo para ser exercida; o Código Civil prevê prazos de prescrição e decadência; até mesmo a punição penal, medida extrema do Estado, deve ser promovida dentro de determinado período de tempo.

Desta maneira, suprida a *omissão legislativa*, os prazos decadenciais devem ser contados a partir da sua previsão legal para todos os benefícios: para os concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/1997, o prazo se iniciaria tão-somente após a sua entrada em vigor; para os concedidos posteriormente, o prazo decadencial teria início a partir da data da concessão do benefício. Até mesmo porque, *a lei nova é aplicável a todos os fatos e situações presentes e futuras (retroatividade mínima), ressalvadas apenas as hipóteses já incólumes, cobertas pelo véu da coisa julgada, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido*. Não havendo coisa julgada, direito adquirido ou ato jurídico perfeito a ser a ser tutelado, não há que se restringir os efeitos da norma.

Assevere-se que, *in casu*, não há que se falar em coisa julgada, ato jurídico perfeito ou direito adquirido. Em primeiro lugar, porque inexistente um pretense direito adquirido do segurado ter o seu benefício revisto *ad eternum*. Em segundo lugar, porque o

objetivo da parte adversa, precisamente, é afastar o ato jurídico perfeito, não tutelá-lo. O prazo decadencial, no caso concreto, não afeta o ato jurídico perfeito. Pelo contrário: o prazo decadencial visa, precisamente, dar segurança jurídica e conferir imutabilidade ao ato jurídico, após a passagem de razoável decurso de tempo, a saber, dez anos. Finalmente, em terceiro lugar, a criação de um prazo decadência é modalidade de alteração do regime jurídico previdenciário e, que, como maciçamente decidido pelo Pretório Excelso, não existe direito adquirido a regime jurídico previdenciário. Neste sentido, confira-se o precedente abaixo colacionado:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO. Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a **legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria**, o que, no caso, foi respeitado, **mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria**, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, **esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior**, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, **lhe foi favorável**. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações. Recurso extraordinário não conhecido.” (STF, RE 278.718-SP, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 14/06/2002)

Verifica-se, contudo, que a tese da parte adversa realiza interpretação do art. 5º, XXXVI da CRFB/88 de forma não condizente com a hermenêutica de nosso ordenamento jurídico. A parte adversa postula o equivocado entendimento de que os fatos anteriores a 28 de junho de 1997, data de início de vigência da

MP 1.523/97, não estariam sujeitos a qualquer prazo prescricional ou decadencial, uma vez que a norma trata de direito material e não é expressamente retroativa. Esta interpretação é equivocada, pois, como dito acima, não há que se falar em retroatividade da norma e nem em direito adquirido, no caso. O que ocorre, em verdade, *é a aplicação imediata da norma para os fatos posteriores, ou seja, ao decurso de tempo posterior a entrada em vigor da MP 1.523/97.*

Sendo assim, não procede a alegação de aplicação retroativa da Lei, *devendo ser aplicado o prazo decadencial a partir da legislação que o instituiu*, mesmo para benefícios concedidos anteriormente a ela.

NEGAR ESTA INTERPRETAÇÃO SERIA A MESMA COISA QUE AFIRMAR QUE AQUELES QUE SE CASARAM ANTES DA LEI DO DIVÓRCIO NÃO PODERIAM SE DIVORCIAR, *tendo em vista que o ato jurídico perfeito (casamento) se realizou antes da lei que permitiu a sua extinção (divórcio). Tal interpretação conduziria ao peculiar resultado de que as pessoas casadas antes da Lei do Divórcio tivessem o direito, ad eternum, de jamais de divorciarem.* Ora, se não há direito adquirido a ser tutelado, não pode o interessado recusar-se a se sujeitar ao novo regime jurídico, aplicável a todos.

Importante salientar que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a eficácia normativa das disposições introduzidas no ordenamento jurídico por meio de medida provisória, posteriormente convertida em lei, é contada a partir da vigência da medida provisória e não da lei em que esta se converteu. Desta feita, o momento em que se deve ter por introduzida no ordenamento jurídico disposição instituidora da decadência na seara previdenciária é aquele em que entrou em vigor a MP nº 1.523-9/1997, ou seja, *28 de junho de 1997.*

Se o fundamento da decadência é o valor da segurança jurídica, não há que se cogitar qualquer hipótese de sua inaplicabilidade às prestações continuadas. *O sistema previdenciário de regime geral tem caráter contributivo e preserva o equilíbrio financeiro e atuarial (art. 201, da CRFB/88).* Caso as demandas judiciais possam ser interpostas a qualquer tempo, sem observar

o prazo decadencial previsto em lei, será impossível estabelecer um sistema previdenciário capaz de atender a sua demanda, que cresce a cada dia, pois o equilíbrio financeiro e atuarial nunca será atingido, ou mesmo passível de ser previsto. DESSA FORMA, A INTERPRETAÇÃO DE QUE OS FATOS ANTERIORES A 28 DE JUNHO DE 1997, DATA DE INÍCIO DE VIGÊNCIA DA MP 1.523/97, NÃO ESTARIAM SUJEITOS A QUALQUER PRAZO DE DECADÊNCIA É INCONSTITUCIONAL, POR AFRONTAR TAMBÉM O ART. 201 DA CRFB/88 E O VALOR DE SEGURANÇA JURÍDICA.

Relembre-se, por oportuno, de que inexiste, por exemplo, qualquer objeção às alterações de prazos prescricionais e decadenciais estabelecidos pelo novo Código Civil, de modo a excluir de sua regulação os atos jurídicos em sentido amplo produzidos em momento anterior a sua vigência. Dito diversamente, os atos jurídicos firmados em período anterior ao advento do Código Civil de 2002 obedecem, em regra, aos prazos fixados pelo novel diploma. E por que os benefícios previdenciários deveriam ter regime diverso? Não há razão jurídica para tanto.

Por fim, assevere-se que interpretação que exclui do campo de incidência das normas em análise os benefícios que lhe são anteriores *viola diretamente o princípio constitucional da isonomia*, tendo em vista a falta de interesse público que possa servir de pilar para a *distinção de tratamento entre os titulares de benefícios concedidos antes e depois das normas em questão*. Pelo contrário, a segurança jurídica impõe que as relações jurídicas se estabilizem no curso tempo, não havendo que se privilegiar as relações mais antigas, as quais estariam num patamar de mutabilidade superior às relações mais recentes, ou seja, posteriores à MP em comento.

3.2 - Turmas Recursais do RJ

As Turmas Recursais do Estado do Rio de Janeiro, por sua vez, firmaram o entendimento quase unânime de que a decadência somente seria aplicável a partir de 2013, 10 anos após a data em que a MP 183/2003 prorrogou o prazo de decadência de 5 para 10 anos, vide ementa abaixo transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO APLICAÇÃO DOS NOVOS TETO DO ART. 14 EC 20/98 E DO ART. 5º DA EC 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE AO ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98. TEMPUS REGIT ACTUM, SALVO EXPRESSA RESSALVA LEGAL. CONSTITUCIONALIDADE DAS PORTARIAS MPAS 4883, DE 16 DE DEZEMBRO DE 1998 E MPS 12, DE 06 DE JANEIRO DE 2004.

Em relação à prescrição, aplica-se a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à decadência, a MP 183/2003 aumentou o prazo para dez anos. Sendo assim, somente haverá decadência do direito à revisão dos benefícios a partir de 21 de novembro de 2013, quando se completar o prazo previsto na MP 183, de 20/11/2003.

Concessão regular de benefício previdenciário deve obedecer, quanto aos critérios de cálculos da renda mensal inicial RMI, a legislação então em vigor. Aplicação do princípio tempus regit actum.

As Portarias MPAS 4883/98, no seu art. 6º, e MPS 12/2004, no seu art. 2º, apenas regulamentam a aplicação imediata dos novos tetos aos benefícios com DIB em 16/12/98 e 31/12/2003, ou seja, a partir da vigência das EC n.º 20/98 (art. 14) e EC n.º 41/03 (art. 5º), respectivamente.”³ (MEUS GRIFOS)

Por este entendimento, seria possível a aplicação do prazo decadência aos benefícios concedidos antes da entrada em vigor da lei. Contudo, este entendimento esquece que já havia norma anterior estabelecendo o prazo decadencial de 5 anos e simplesmente conta 10 anos a partir da Medida Provisória que somente prorrogou este prazo, MP 183/2003.

³ Proc.: 2006.51.52.000466-8/01, julgado pela 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Rio de Janeiro, Relatora Juíza Federal Bianca Stamato Fernandes, julgado em 23/10/2007.

Trata-se de um entendimento que fere a lógica jurídica e, até mesmo, o princípio da razoabilidade. Há quem entenda que isto é uma questão de Justiça Social. Entendo justamente ao contrário. Justiça Social não se confunde com Justiça Assistencial. Justiça Social deve atender ao que for de melhor interesse para a sociedade, para o interesse público, e não para fazer caridade com o patrimônio alheio, como vem ocorrendo em detrimento do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Apesar da alteração do prazo de 10 anos para 5, e posterior retorno para 10, desde 28.06.1997 sempre existiu o referido prazo decadencial. Para os casos em que o benefício da parte tenha sido concedido após a vigência da MP 1.523-9, de 27/06/1997, não há dúvidas quanto à aplicação do prazo decadencial de 10 (dez) anos ao direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão, estando o tema pacificado perante a doutrina e jurisprudência, tendo se formado o convencimento de que as sucessivas MPs não interromperam o prazo decadencial.

Já para os benefícios cuja concessão antecedeu à publicação da medida provisória, o primeiro pagamento a ela posterior se deu até o dia 14 de julho de 1997. Assim, o prazo decadencial de dez anos começou a fluir em 01/08/1997, que é o dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação (art. 103, LBPS).

A *mens legis* da MP 183/2003 não foi o de criar um novo prazo decadencial, mas apenas o de prorrogar o prazo já existente em mais 5 anos, tanto que foi editada, estrategicamente, para entrar em vigor um dia antes de o prazo decadencial anterior começar a ter aplicabilidade prática. Só lembrando, a MP 183/2003 foi editada em 19/11/2003 e publicada em 20/11/2003, enquanto o prazo decadencial de 5 anos passaria a ter aplicabilidade em 21/11/2003.

Encontrei duas únicas decisões das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais no Rio de Janeiro que entendem que o prazo de decadência começa a ser contado de 1997 e não de 2003, aplicando, a meu ver, corretamente, a interpretação do art. 103, da L. 8.213/91. Contudo só não foi declarada a decadência porque

ainda não havia transcorrido o prazo de 10 anos, vide trechos da ementa que abaixo transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CONDIÇÕES SÓCIO-ECONÔMICAS QUE TORNAM INVIÁVEL A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. RECURSO PROVIDO.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que o condenou a restabelecer auxílio-doença em favor da recorrida desde a data da cessação do benefício (10/5/1994).

O recorrente aventa, em preliminar, a decadência do direito ao restabelecimento do benefício previdenciário, pois entre a data da decisão administrativa final que fez cessar o pagamento do auxílio-doença (17/9/1995) e a da propositura desta ação (25/1/2006) passaram-se do que os dez anos previstos no art. 103, caput, da Lei n.º 8.213/91. Sob o mesmo tópico, argumenta que as parcelas vencidas há mais de cinco anos antes do ajuizamento da demanda estão irremediavelmente alcançadas pela prescrição, conforme dispõe o art. 103, §1º, da Lei n.º 8.213/91.

(...)

A análise cronológica do caso rechaça a idéia de prescrição do fundo de direito.

Na época em que foi cessado o benefício, vigorava a redação original do art. 103 da Lei de Benefícios da Previdência Social que trazia duas regras diferentes quanto à prescrição administrativa: a primeira, referente à prescrição do fundo de direito (“sem prejuízo ao direito do benefício...”), e a segunda, relativa à prescrição dos efeitos financeiros (“... prescreve em cinco anos o o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria...”).

O texto legal só foi alterado em 1997, mas até então o direito a benefício previdenciário não estava sujeito à prescrição do fundo de direito - o que o INSS equivocadamente denomina decadência. Não era sequer caso de aplicar o art. 1º do Decreto n.º 20.910/32, pois a Lei Previdenciária não

era omissa no que respeita à qualquer das duas espécies de prescrição administrativas.

Acontece que a Lei n.º 9.528/97, resultado da conversão da MP n.º 1.523-9, de 26/6/1997, alterou o art. 103, caput, da Lei n.º 8.213/91, e criou o prazo de 10 anos de prescrição para as hipóteses de violação de direito subjetivo em que estejam em jogo relações previdenciárias. A modificação legislativa teve influência direta sobre a pretensão da recorrente, de modo que criou a prescrição de fundo de direito para a pretensão de revisão de ato de concessão ou rejeição de benefício previdenciário. Somente a partir de 26/6/1997 começa a correr tal modo de prescrição.

Em 22/10/1998, o prazo em questão foi reduzido para 5 anos pela Medida Provisória n.º 1.663-15. Como a diminuição do prazo não poderia surpreender os segurados, de forma a prejudicar o exercício do direito à revisão de ato administrativo, assentou-se o entendimento que a contagem do prazo supostamente decadencial passou a ser iniciada na data da vigência dessa MP.

Em 19/11/2003 foi editada a Medida Provisória n.º 138/2003, convertida na Lei n.º 10.839/2004, que aumentou o prazo prescricional para 10 anos. O restabelecimento do prazo anteriormente fixado deve ser compreendido de maneira a se contar 10 anos do fato que supostamente violou direito subjetivo de segurado - no caso, o ato de indeferimento do benefício.

Considerando que o ato do INSS foi tomado em setembro de 1995, ainda que se despreze o momento da intimação, e que o prazo de 10 anos de prescrição só se iniciou em 26/6/1997, é evidente que a exigibilidade do direito à revisão do ato administrativo não foi prejudicada uma vez que entre essa data e a do ajuizamento da demanda (25/1/2006) não passou mais de 10 anos.

(...)"⁴ (MEUS GRIFOS)

⁴ Proc.: 2006.51.51.001892-0/01, julgado pela 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Rio de Janeiro, Relator Juiz Federal Marcelo Luzio Marques Araújo, julgado em 23/10/2007.

A outra decisão é a seguinte:

“REVISÃO DA RMI DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. INCIDÊNCIA DA VARIAÇÃO OTN/ORTN NO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DO BENEFÍCIO INSTITUIDOR. DECADÊNCIA DO DIREITO. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523-9/1997, 1663-15/1998 E 138, CONVERTIDAS NAS LEIS 9.528/1997, 9.711/1998 E 10.839/2004 RESPECTIVAMENTE, BEM COMO DO ARTIGO 103 LEI Nº 8213/1991. RECURSO NÃO PROVIDO POR FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA.” ⁵

Nesta decisão, o Juiz Federal relator, Dr. Silvio Wanderley do Nascimento Lima é enfático ao afirmar:

“Outra conclusão que nos parece evidente é a de que, em que pese a sucessão de normas tratando do tema, em verdade, a Medida Provisória nº 138/2003 não institui o prazo decadencial decenal, mas, tão-somente, o restabeleceu. Desse modo, o termo inicial do fluxo decadencial, como dito, deve ser contado da vigência da MP nº 1.523-9/1997. Destarte, para os benefícios concedidos anteriormente à edição da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, o termo inicial do prazo decadencial deve ser fixado no momento em que a aludida MP passou a ter vigência, ou seja, 28 de junho de 1997. Por seu turno, com a devida vênia, não comungo do entendimento no sentido de que as disposições que instituíram o prazo decadencial para revisão darenda mensal inicial dos benefícios previdenciários somente sejam aplicáveis aos benefícios que lhes são posteriores. Como cediço, a lei nova é aplicável a todos os fatos e situações presentes e futuras, ressalvadas apenas as hipóteses já estabilizadas e consolidadas sob o manto da coisa julgada, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

⁵ Proc.: 2007.51.51.072756-0/01, julgado pela 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Rio de Janeiro, Relator Juiz Federal Silvio Wanderley do Nascimento Lima, julgado em 07/05/2008.

Ora, no caso não há que se falar em coisa julgada, ante a ausência de qualquer pronunciamento judicial anterior. De proteção ao ato jurídico perfeito também não se trata, eis que a pretensão autoral não é de ver afirmada a regularidade do ato concessório do benefício, mas sim de reconhecimento de que este foi produzido em desacordo com a ordem jurídica então vigente e, por conseguinte, deve ser revisto. Por fim, de direito adquirido também não se trata, uma vez que as hipóteses de prescrição ou de decadência incidentes sobre a relação previdenciária se encontram insertas no contexto do regime jurídico a que se sujeita tal relação e, como sabido, a Suprema Corte, bastas vezes, asseverou inexistir direito adquirido a regime jurídico previdenciário.”⁶ (MEUS GRIFOS)

3.3 - Juizados Especiais Federais de Volta Redonda/RJ e Duque de Caxias

Os 1º e 2º Juizados Especiais Federais de Volta Redonda e 2º e 3º de Duque de Caxias têm reconhecido a decadência do direito de revisão dos benefícios previdenciários aos benefícios concedidos antes da MP que instituiu o prazo decadencial, a meu ver de forma correta.

Contudo, de acordo com a minha pesquisa, o primeiro Juiz Federal, ao menos no estado do Rio de Janeiro, que declarou a decadência ao direito de revisão mesmo aos benefícios concedidos antes de 1997 foi o Dr. Lório Siqueira D’Alessandri Forti, que menciona inclusive posição do STF a respeito da aplicação das leis que modifiquem prazos prescricionais ou decadenciais:

“A questão tem por base a interpretação do art. 5º, XXXVI, da Constituição, devendo-se seguir a jurisprudência do STF para afirmar que os novos prazos são plenamente aplicáveis

⁶ Voto proferido no Recurso Inominado de nº 2007.51.51.072756-0/01, julgado pela 1ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Rio de Janeiro, Relator Juiz Federal Silvio Wanderley do Nascimento Lima, julgado em 07/05/2008.

às relações em curso, desde que comecem a fluir da lei que os instituiu, não se computando o período pretérito:

“A prescrição em curso não cria direito adquirido, podendo o seu prazo ser reduzido ou dilatado por lei superveniente, ou ser transformada em prazo de decadência, que é ininterruptível.”

(STF, 1ª Turma, RE 21.341, DJ de 02/07/53)

“(...) 6. Os prazos de prescrição ou de decadência são objeto de disposição infraconstitucional. Assim, não é inconstitucional o dispositivo da Lei nº 9.526/97 que faculta ao interessado, no prazo de seis meses após esaurida a esfera administrativa, o acesso ao Poder Judiciário.

7. Não ofende o princípio constitucional do ato jurídico perfeito a norma legal que estabelece novos prazos prescricionais, porquanto estes são aplicáveis às relações jurídicas em curso, salvo quanto aos processos então pendentes.(...)”

(STF, Tribunal Pleno, ADI-MC 1715/DF, DJ de 30/04/04).”⁷

Dissertando sobre o tema, FÁTIMA MARIA NOVELINO SEQUEIRA confere respeitável suporte doutrinário para a tese aqui defendida, *in verbis*⁸:

“Não me parece que o direito potestativo de obter revisão do ato de concessão se confunda ou integre o âmago do direito subjetivo às prestações previdenciárias. Os direitos são distintos, assim como seus efeitos. Além do que, sendo o prazo para exercício do direito potestativo fixado por lei, é perfeitamente possível que a lei nova o institua ou altere, majorando ou reduzindo, desde que não lhe atribua eficácia retroativa.

⁷ Proc.: 2007.51.60.003382-3, 2º Juizado Especial Federal de São João do Meriti.

⁸ “A Decadência e a Prescrição no Âmbito da Seguridade Social” *in* **Direito Previdenciário** - Coordenação Marcelo Leonardo Tavares, Editora Impetus, 2005, p. 168/169.

Ademais, a admitir-se o prazo decadencial afeto a cada benefício, de forma estanque, conforme os ditames da lei vigente à data da concessão, estar-se-ia instaurando tratamento injusto e desigual para idênticas situações jurídicas. Extraí-se, por outro lado, da exposição de motivos que acompanhou a proposta de edição da MP n.º 138/2003, o evidente intuito de ampliar o prazo decadencial, antes que os 5 anos anteriormente previstos se consumassem, de forma que a ampliação beneficiasse também os titulares de benefícios concedidos na vigência da Lei n.º 9.711/1998.

Portanto, entendo que a melhor interpretação é a que conclui que, em 28/06/1997, teve início de contagem o prazo decadencial de 10 anos quanto a todos os benefícios concedidos anteriormente, incidindo, desde então, o mesmo prazo sobre os benefícios posteriormente concedidos, já que a MP n.º 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei n.º 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo de 5 anos.

Assim, segundo as normas vigentes, somente a partir de 28/06/2007 ter-se-á a consumação da caducidade do direito à revisão de atos de concessão, quanto a qualquer benefício até então concedido. (...)". (grifou-se)

Outra questão que ainda será muito debatida diz respeito à data de início do prazo decadencial, mesmo para aqueles que entendem que se inicia a contagem a partir da edição da MP 1.523-9/1997. Para alguns, como os benefícios já haviam sido concedidos o prazo decadencial inicia-se a partir da data da entrada em vigor da Lei, devendo todas as ações pleiteando revisão de benefício previdenciário ajuizadas a partir de 28 de junho de 2007, deveriam ter sentenças de improcedência em que se declararia a decadência. Para outros, deve-se observar a regra de início a partir do 1º dia do mês subsequente ao pagamento, de modo que somente para as ações ajuizadas a partir de 01 de agosto de 2007 seria possível o reconhecimento da decadência (redação do *caput*, do art. 103, da L. 8.213/91, 2ª parte).

4 - CONCLUSÃO

Diante de tudo o que foi exposto, verifica-se que as ações nas quais o segurado ou dependente pleiteiem a revisão de seu benefício previdenciário, mesmo aqueles concedidos antes de 27 de junho de 1997, deverão ser julgadas improcedentes, reconhecendo a decadência ao direito de revisão, se o tempo entre a concessão ou a prática de ato ilícito e o ajuizamento da ação ultrapassar mais de 10 anos, a contar da edição da MP 1.523-9/1997.

Isso porque “a lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada” (art. 6º, *caput*, da LICC). No mesmo sentido, dispõe a Constituição Federal que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” (art.5º, XXXVI). A regra, então, é da incidência imediata da lei, desde que não haja prejuízo ao trinômio ato jurídico perfeito, direito adquirido e coisa julgada. Não há, por outro lado, qualquer distinção relativamente ao conteúdo da lei - se ela institui norma de direito material ou de direito processual, se se trata de lei cogente ou supletiva etc.

Não havendo qualquer distinção relativamente ao conteúdo da lei - se ela institui norma de direito material ou de direito processual, se institui lei cogente ou supletiva etc. A regra é da incidência imediata da lei, com a ressalva do art. 5º, XXXVI, da Constituição.

Não há qualquer óbice ao ato jurídico perfeito, uma vez que, de acordo com expressa definição legal, “reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou”. A questão referente à revisão de benefício previdenciário não diz respeito a ato jurídico perfeito. Afinal, qual seria este ato juridicamente perfeito, atacado pela Lei nova? Não é o de concessão do benefício, justamente porque este ato o segurado pretende modificar. Ora, somente haveria violação ao ato jurídico perfeito se o segurado pretendesse manter um ato administrativo que lhe fosse favorável, afetado pela Lei nova, o que não é o caso dos autos. Isto posto, a conclusão é imediata: a norma em comento não afeta o ato juridicamente perfeito. Ao contrário: preserva-o. O estabelecimento de uma norma prevendo o prazo para a

prática de um ato novo, qual seja, a revisão do ato original, não viola ato jurídico perfeito algum, já que o ato de revisão sequer foi praticado.

Importante ressaltar que para uma análise mais aprofundada da jurisprudência a respeito da matéria, é imprescindível que nas ações judiciais atuais, para fins de prequestionamento, se incite o magistrado a manifestar seu entendimento sobre a interpretação e alcance da norma constitucional do art. 5º, XXXVI da CRFB/88 e os efeitos da aplicação da Lei nova. E, também, expondo o seu posicionamento sobre a existência de direito adquirido a regime previdenciário e a possibilidade CONSTITUCIONAL da Lei nova criar um prazo decadencial ou prescricional para a revisão de atos administrativos praticados antes da entrada em vigor da legislação inovadora. 